Der Verkauf einer fremden Sache.

Auszug aus einer Schrift zur Erlangung der juristischen Doktorwürde bei der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Schlesischen Friedrich-Wilhelms-Universität zu Breslau

vorgelegt von

Siegfried Rubel

Referendar.

1921.

Hirschberg i. Schl.

Druck der Schlesischen Verbandsdruckerei G. m. b. H.

Gedruckt mit Genehmigung
der jur. Fakultät der Universität Breslau.
Berichterstatter: Professor Dr. Manigk.

In § 433 Abs. 1 bestimmt das BGB. als grundlegende Verpflichtungen des Verkäufers aus dem Kaufvertrag, die Sache zu übergeben und Eigentum daran zu verschaffen. Diese Verpflichtungen werden im allgemeinen dem Verkäufer einer eigenen Sache keine Schwierigkeiten bieten. Dagegen wird es unter Umständen dem Verkäufer einer fremden Sache garnicht möglich sein, seiner Eigentumsverschaffungspflicht zu erfüllen. In einem solchen Falle kann nicht § 306, der die Nichtigkeit eines auf eine unmögliche Leistung gerichteten Vertrags ausspricht, herangezogen werden, da objektive Unmöglichkeit nur dann vorliegt, wenn der dem Gläubiger gebührende Erfolg aus demselben Grunde weder durch den Schuldner noch durch einen Dritten herbeigeführt werden kann. Hier könnte aber ein anderer, der Eigentümer, diesen Erfolg bewirken. Es handelt sich vielmehr dann, wenn es dem Verkäufer nicht möglich ist, das in der Person des die Aufgabe seines Rechts an der Sache ablehnenden Eigentümers entgegenstehende, an sich behebbare Hindernis zu beseitigen, um sog. subjektives Unvermögen. Und zwar um ursprüngliches, weil die den Verpflichteten an der Erfüllung hindernden Umstände schon beim Vertragsschlusse bestehen, mag auch die Weigerungserklärung des Eigentümers, seine Rechte nicht aufgeben zu wollen, erst viel später ergehen. Das ursprüngliche Unvermögen hat im Gesetz keine besondere Regelung erfahren. Mittels unabweislichen argumentum e contrario gegenüber §§ 275, 306 ist aber zu schließen, daß der abgeschlossene Vertrag hierdurch in seiner Rechtsbeständigkeit nicht berührt wird. Doch ist damit noch nichts über die Haftung gesagt. Eine allgemeine Garantieübernahme für persönliches Leistungsunvermögen anzunehmen, erscheint nicht angängig, da damit die Möglichkeit, jeweils nach den Umständen des Einzelfalls zu entscheiden, genommen würde. Auch würde die Haftung von dem bei den einzelnen Schuldverhältnissen verschieden gestuften Haftungsgrade unabhängig; schließlich dem Parteiwillen ein ganz ungerechtfertigter Zwang angetan.

Beim Kauf hat das Gesetz indes eine generelle Garantiepflicht des Verkäufers angeordnet. In der Eigentumsverschaffungsverpflichtung ist zwar in erster Linie eine Leistungspflicht zu erblicken. Doch erschöpft sich damit jener Begriff noch nicht. Er enthält daneben noch die Gewährschaftspflicht. Dies geht aus der Entstehungsgeschichte, dem Wortlaut des § 443, der Bestimmung des § 439 hervor.

Nach dieser letzten Vorschrift wird jedoch der Verkäufer bei wirklicher Kenntnis des Käufers von der mangelnden Eigentümerqualität des Verkäufers, einem Rechtsmangel, von seiner Vertretungspflicht befreit. Ebenso grundsätzlich bei beiderseitiger Kenntnis des Rechtsmangels, wenn hier nicht die Umstände auf eine besondere vertragliche Garantieübernahme schließen lassen. Möglicherweise ist aber eine solche Vereinbarung nach § $138_{,1}$ nichtig. Kennt nur der Verkäufer den Rechtsmangel, haftet er mit Recht schon aus § 276, der auch bei Verschulden bei Abschluß von Verträgen Platz greift. Der Verkäufer hat aber auch bei beiderseitiger

Gutgläubigkeit für den Rechtsmangel einzustehen, was unter Umständen zu harten, unbilligen Ergebnissen führen kann.

Die Rechtsfolgen bei eintretendem Haftungsfall bestimmt § 440 Abs. 1. Die ausdrückliche Verweisung auf §§ 320 ff. läßt diese Vorschriften auch in den Fällen ursprünglichen Unvermögens sich auswirken, ändert aber (z. B. § 323) nichts an der unbedingten Gewährschaftspflicht des Verkäufers. Als bedeutsamste Rechtsfolge ist auf den Schadensersatzanspruch auf das positive Erfüllungsinteresse hinzuweisen, der auch dann gegeben ist, wenn der Verkäufer seiner Übergabeverpflichtung nachgekommen sein sollte. Für bewegliche Sachen hat das Gesetz eine an das römische Eviktionsprinzip anklingende Bestimmung aufgestellt, § 440 2—4. Gegenüber der Fassung des Abs. 2 ist zu bemerken, daß Ersatzansprüche auch bei Entwehrung eines Nachmanns des ersten Käufers gegeben sind und zwar in Höhe des Rückgriffs des ersteren gegen diesen.

Der gutgläubige Verkäufer einer fremden Sache hat aber in dem Anfechtungsrecht des Irrenden ein Hilfsmittel, da er sich im Augenblick des Vertragsschlusses wenn nicht sogar eine falsche Vorstellung der Wirklichkeit gemacht, so doch mindestens unbewußt in einer für seinen Willensentschluß bedeutsamen Nichtkenntnis des Sachverhalts befunden hat. § 119 Abs. 1 steht dem Verkäufer zwar nicht zur Seite, wohl aber der kraft einer Fiktion dem Irrtum über den Inhalt der Erklärung gleichgestellte Irrtum über verkehrswesentliche Eigenschaften der Sache. Denn als Sacheigenschaften sind nicht nur die natürlichen, mit der körperlichen Beschaffenheit zusammenhängenden Eigenschaften anzusprechen, sondern auch die in Beziehungen zu andern Personen und Sachen wurzelnden tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnisse, also auch die Eigentumsbeziehung einer Sache. Beim Kauf wird diese Sacheigenschaft unbedenklich als verkehrswesentlich anzusprechen sein. da hiermit auf die Durchschnittsmeinung verständiger, ein Geschäft der fraglichen Art als irrende Partei abschließender Menschen abgestellt ist. Ebenso wird im Falle gutgläubigen Verkaufs einer fremden Sache das auch für den Motivirrtum des Abs. 2 geltende Erfordernis des § 119 Abs. 1, daß der Erklärende bei Kenntnis der Sachlage und bei verständiger Würdigung des Falles die Erklärung nicht abgegeben haben würde, in der Regel erfüllt sein.

Als Folge der rechtzeitig — unverzüglich — dem Vertragsgegner abgegebenen Anfechtungserklärung stellt sich auf den Zeitpunkt des Vertragsschlusses zurückwirkende Nichtigkeit des Vertrags ein. Der Anfechtende, der gutgläubige Verkäufer, ist indes znm Ersatz des negativen Vertrauensinteresses verpflichtet; damit sind aber die unbilligen Härten der Gewährschaftshaftung aus dem Kauf abgewendet.